Die Gesamtprokura.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Erich Aßmann

bacc. iur.

aus Leipzig.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1910.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Einleitung.

§ 1. Zur Geschichte der Prokura 1
§ 2. Praktische Bedeutung der Gesamtprokura 3
§ 3. Vorläufer der Gesamtprokura 5

II. Die Gesamtprokura.

§ 4. Begriff der Gesamtprokura 6
§ 5. Bestellung der Gesamtprokura 7
§ 6. Eintragung ins Handelsregister 13
§ 7. Umfang der Gesamtprokura 15
§ 8. Gemeinsames Handeln der Gesamtprokuristen 16
§ 9. Wann handelt einer der Gesamtprokuristen rechtswirksam allein? . . 18
§ 10. Zeichnung der Gesamtprokuristen 21
§ 11. Aufhebung der Gesamtprokura 22
§ 12. Verhältnis der Gesamtprokuristen zueinander 23
§ 13. Verhältnis der Gesamtprokuristen zum Prinzipal 23

III. Der Gesamtprokura ähnliche Fälle.

§ 14. Allgemeines 24
§ 15. Anordnung und Umfang der kombinierten Vertretungsmacht der §§ 125 Abs. 3 und 232 Abs. 2 HGB. 25

Literaturverzeichnis.

Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts. Bd. 1. 1886—1892.
Bie, über die Kollektivprokura. 1894.
Dahmann, Die Prokura und die rechtliche Stellung des Prokuristen. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1909.
Düringer-Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch v. 10. 5. 1897. Bd. 1. 1908.
Garcis, Das deutsche Handelsrecht. 8. Aufl. 1909.
Goldmann, Das Handelsgesetzbuch. 1901.
Hupka, Die Vollmacht. 1900.
Kremski, Die Kollektivprokura. Göttinger Diss. 1885.
Lehmann, Karl, Lehrbuch des Handelsrechts. 1908.
Lehmann, Karl, Das Recht der Aktiengesellschaft. Bd. 2. 1904.
Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. Bd. 1. 1902.
Makower, Handelsgesetzbuch mit Kommentar. 13. Aufl. 1906.
Ritter, Die allgemeinen Lehren des Handelsrechts. 1900.
Schülein, Die Prokura des neuen Handelsgesetzbuchs. Erlanger Diss. Borna-Leipzig 1907.
Sohm, Institutionen. 12. Aufl. 1905.
Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 8. Aufl. 1906.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. u. 4. Aufl. 1908.
v. Voß, Die kombinierte Vertretungsform der §§ 125 Abs. 3 und 232 Abs. 2 HGB.

Protokolle der Kommission zur Beratung eines allgem. deutschen Handelsgesetzbuchs. Herausgegeben von Lutz. 1858.
Denkschrift zum 1. Entwurf eines Handelsgesetzbuchs. 1896.

Abkürzungen.

ADHGB. = Allgem. deutsches Handelsgesetzbuch v. 5. 6. 1869.
JurW. = Juristische Wochenschrift.
RG. = Entscheidung des Reichsgerichts.
ROHG. = Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts.
OLG. = Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.

I. Einleitung.

§ 1.

Zur Geschichte der Prokura.

Nicht alle Rechtsgeschäfte, welche man abschließen möchte oder müßte, ist man imstande, selber abzuschließen.[1]) In vielen Fällen ist man rechtlich oder tatsächlich an dem Abschluß eines Rechtsgeschäfts verhindert. Bei der Vielseitigkeit der Ansprüche des täglichen Lebens ist es eine Unmöglichkeit, stets selber zu handeln. Wir sind gezwungen, uns einer Mittelsperson, eines Stellvertreters, zu bedienen, der in unserem Namen das Rechtsgeschäft abschließt, die an uns gerichtete Willenserklärung Dritter in Empfang nimmt.

Im römischen Recht hat der Gedanke der Stellvertretung nur langsam Eingang gefunden. Ein Erwerb kraft Vertretungsrechts wurde vom Zivilrecht nicht anerkannt; es galt der Satz: per liberam personam nobis adquiri nihil potest (l. 126 § 2 D. 45, 1). Erst in der Kaiserzeit wird die Stellvertretung für den Besitzerwerb und den durch Besitzerwerb vermittelten Rechtserwerb, also insbesondere für den Eigentumserwerb durch Tradition, zugelassen. Für die Kontrakte aber blieb es bei dem Grundsatz: Kontrakte verpflichten und berechtigen nur den Kontrahenten selber, Kontrakte können nicht wirksam in fremdem Namen geschlossen werden.[2]) Auf diesem Gebiet hatte jedoch schon gegen Ende der Republik der Prätor dem praktischen Bedürfnis Rechnung getragen und Abhilfe geschaffen durch Einführung der adjektizischen Klagen, indem er neben der Klage gegen den Vertreter unter gewissen Voraussetzungen dieselbe Klage auch gegen den Vertretenen gab. Beide Klagen bestanden nebeneinander (non transfertur actio, sed adjicitur, l. 5 § 1 D. 14, 1), der Vertreter haftete also nach Zivilrecht, der Vertretene nach prätorischem Recht.

Einen Fall der actiones adjecticiae qualitatis bildet die actio institoria. Mit ihr haftet der Gewerbetreibende (dominus tabernae),

---

[1]) Sohm S. 218.
[2]) Sohm S. 220.

der jemand als Geschäftsführer (institor) für diesen Gewerbebetrieb oder einen Teil desselben bestellt hat, dem Dritten aus den vom institor innerhalb des ihm zugewiesenen Geschäftskreises abgeschlossenen Verträgen.

Der institor des römischen Rechts ist ähnlich unserem Prokuristen, gleich diesem schließt er als Vertreter nicht ein bestimmtes einzelnes Geschäft ab, sondern alle Geschäfte, die in den ihm zuwiesenen Geschäftskreis fallen.

Völlig umbildend auf das römische Recht wirkte alsdann ein im Mittelalter beginnendes, vom kanonischen Recht[3]) gefördertes gemeines deutsches Gewohnheitsrecht, das für alle Geschäfte, für welche eine Stellvertretung nicht ausgeschlossen ist, die eigentliche, unmittelbar wirkende Stellvertretung zuließ. — Dieser Gedanke ist in die modernen Gesetzbücher, namentlich auch in das alte Handelsgesetzbuch (Art. 52, 298) übergegangen und fand seinen gesetzlichen Abschluß im Bürgerlichen Gesetzbuch, welches die Stellvertretung überall da zuläßt, wo es sie nicht ausdrücklich ausschließt.

Was nun die Prokura selbst anbetrifft, so sind die Ausdrücke Prokura und Prokurist schon lange bekannt, aber sie wurden in einem ganz anderen Sinne gebraucht als heute. Vor dem alten Handelsgesetzbuch v. 5. 6. 1869 war der Begriff des Prokuristen noch nicht geklärt. Prokurist war eine Art Gattungsname, und die Bezeichnung Prokurist wechselte ab mit der als Faktor, Institor, Disponent, Verwalter oder sonst mit Generalvollmacht ausgestatteten Handlungsbevollmächtigten, deren Vollmacht von seiten des Prinzipals beliebig erweitert oder beschränkt werden konnte. Diese Prokura war aber, weil beliebig durch Rechtsgeschäft beschränkbar, ganz etwas anderes als unsere heutige Prokura, deren Besonderheit gerade ihre grundsätzliche Unbeschränkbarkeit bei gesetzlich normiertem Umfang ist.

Erst das alte Handelsgesetzbuch gab in Art. 41 eine Definition: „Wer von dem Eigentümer einer Handelsniederlassung (Prinzipal) beauftragt ist, in dessen Namen und für dessen Rechnung das Handelsgeschäft zu betreiben und per procura die Firma zu zeichnen, ist Prokurist". Erst das alte Handelsgesetzbuch hat das Rechtsinstitut geschaffen, das, durch seinen absoluten Inhalt charakterisiert, die Prokura des heutigen Rechts mit geringfügigen Änderungen geblieben ist.

Das neue Handelsgesetzbuch v. 10. 5. 1897 selbst gibt keine Definition der Prokura, und das mit Recht, denn bei der Mannig-

[3]) Potest quis per alium, quod potest facere per se ipsum; qui facit per alium, est perinde ac si faciat per se ipsum (c. 68, c. 72 in VIo de reg. jur. 5, 12).

faltigkeit der Rechtssätze ist ohne Wiedergabe des in Frage kommenden Gesetzestextes eine umfassende, völlig zutreffende Definition unmöglich. Das Handelsgesetzbuch beschränkt sich darauf, in den §§ 48—53 einige Hauptpunkte, im wesentlichen den Umfang der Prokura zu regeln als Zusätze zu der in den §§ 164 ff. BGB. getroffenen Regelung der Vollmacht.

§ 2.

Praktische Bedeutung der Gesamtprokura.

Für den Prinzipal eines jeden größeren Handelsgeschäfts ergibt sich die unumgängliche Notwendigkeit, einen Vertreter zu haben. Soll nicht das ganze Geschäft ins Stocken kommen, so muß für den Fall der Abwesenheit oder sonstigen Verhinderung des Prinzipals jemand vorhanden sein, der die Leitung des Geschäfts vollständig übernehmen kann. Es genügt nicht, wenn Angestellte bevollmächtigt werden für bestimmte Arten von Geschäften oder bestimmte Abteilungen eines größeren Unternehmens.

Bei diesen im voraus spezialisierten Vollmachten lassen sich nicht alle Eventualitäten voraussehen. Wenn dann solch ein unvorhergesehener Fall eintritt, muß erst die Anweisung des vielleicht schwer erreichbaren Prinzipals eingeholt werden; darüber vergeht so viel Zeit, daß sich der Abschluß des Geschäfts zerschlägt. Oder der Angestellte schließt das Geschäft ab, zu dem er nicht bevollmächtigt ist, im Glauben, der Prinzipal werde es später genehmigen. Versagt dann der Prinzipal die Genehmigung, so kann sich der Dritte nur an den Angestellten halten. Es muß also jemand vorhanden sein, der alle im Betriebe des Geschäfts denkbaren Handlungen ohne spezialisierte Vollmacht genau wie der Prinzipal selbst vornehmen kann.

Diese sowohl im Interesse des Publikums als auch im Interesse des Prinzipals notwendige Universalvollmacht besitzt der Prokurist. Dieser ist berechtigt zur Vornahme aller gerichtlichen und außergerichtlichen Rechtsgeschäfte und Rechtshandlungen, die der Betrieb irgendeines Handelsgewerbes mit sich bringt (ausgenommen allein die Veräußerung und Belastung von Grundstücken). Der Prokurist als solcher, d. h. auch ohne Spezialvollmacht, ist nicht nur zur Vornahme von Rechtshandlungen, die in den Geschäftszweig des Prinzipals einschlagen, sondern zu allen legitimiert, die in irgendwelchem Handelsgewerbe, gleichviel welcher Art, denkbar sind. Es kann also der Prokurist eines Buchhändlers Tabakseinkäufe mit Wirkung für den Prinzipal vornehmen. Er ist weiter nicht nur zu gewöhnlichen Betriebsgeschäften, sondern

auch zu außergewöhnlichen befugt, soweit sie überhaupt nur der Betrieb mit sich bringt.

Dieser gesetzliche Umfang der Prokura kann nur nach innen, d. h. im Verhältnis Prinzipal = Prokurist, aber nicht mit Wirkung nach außen, im besonderen nicht zeitlich oder gegenständlich beschränkt werden. Seinem Prinzipal gegenüber ist der Prokurist natürlich verpflichtet, die etwa auferlegte Beschränkung einzuhalten. Dem Dritten gegenüber wirkt die Beschränkung aber auch dann nicht, wenn dieser sie kennen sollte, oder wenn sie — was unzulässig ist — im Handelsregister eingetragen wäre.

Handelt also der Prokurist den ihm erteilten Instruktionen zuwider, so kann sich der Prinzipal zwar an ihm schadlos halten, aber bei etwa unzureichender Zahlungsfähigkeit des Prokuristen bleibt er der Geschädigte, da er ja dem Dritten auch durch das instruktionswidrige Geschäft verpflichtet wird.

Dem Prinzipal bietet sich nun gegen die Gefahren, die ihm infolge dieser Unbeschränkbarkeit der Prokura von seiten eines einzelnen leichtsinnigen oder unehrlichen Prokuristen drohen, ein Schutz in dem Institut der Gesamtprokura, d. h. in der mehreren Prokuristen desselben Kaufmanns zu gesamter Hand erteilten Prokura. Es bedarf hier die Rechtshandlung der Mitwirkung aller Prokuristen. „Während alsdann der dritte Kontrahent in dem einzelnen einen nicht hinreichend Bevollmächtigten vor sich hat und sich selbst den Schaden beimessen muß, wenn er sich mit diesem allein einläßt, ist der Prinzipal besser gestellt: er ist in der Lage, den Vertrauensposten der Prokura mehreren verleihen zu können, ohne jedoch dem Leichtsinn, der Unerfahrenheit, der übermäßigen Spekulationsneigung oder Unredlichkeit des einzelnen schutzlos ausgesetzt sein."[4]) Unredlichkeiten können dann also nur durch Einverständnis aller begangen werden, der Prinzipal ist also um so geschützter, je mehr Vertreter er hat. Andererseits ist es auch im Interesse des Prinzipals, daß bei Abschluß größerer und nicht ganz risikoloser Geschäfte mehrere bei Beratung und Entschließung mitwirken. Schließlich liegt die Gesamtvertretung auch im Interesse des einzelnen Prokuristen selbst, braucht er doch dann nicht allein die ganze Verantwortung zu tragen für seine Handlung und ist die Gefahr eines kleinen Versehens, wie es besonders bei der Leitung eines ausgedehnten Betriebs durch einen einzelnen leicht möglich ist, bedeutend vermindert.

---

[4]) Vie S. 8.

§ 3.

Vorläufer der Gesamtprokura.

Eine Art Gesamtprokura finden wir schon im römischen Recht. In den Pandekten wird der Fall behandelt, daß ein Geschäftsherr mehrere institores oder ein Schiffsherr mehrere magistri navis (die eine ganz ähnliche Stelle einnehmen) angestellt hat. Ich führe hier folgende Stellen an:

> l. 1 §§ 13, 14 D. 14, 1: Si plures sunt magistri non divisis officiis, quodcumque cum uno gestum erit obligabit exercitorem; si divisis, ut alter locando, alter exigendo, pro cuiusque officio obligabitur exercitor. — Sed et sic si praeposuit, ut plerumque faciunt, ne alter sine altero quid gerat, qui contraxit cum uno, sibi imputabit.

Und ferner:

> l. 11 § 5 D. 14, 3: condicio autem praepositionis servanda est . . ., si plures habuit institores, vel cum omnibus simul contrahi voluit, vel cum uno solo.

Hieraus ergibt sich: Waren mehrere für ebensoviele Geschäftsgebiete angestellt, so war auf jedem nur der eine legitimiert. Waren aber mehrere für denselben Wirkungskreis angestellt, so war jeder für sich allein legitimiert, es sei denn, daß der Prinzipal ausdrücklich bestimmt hat, daß sie nur insgesamt zu seiner Vertretung berechtigt sein sollen. Es hing also vom Willen des Prinzipals ab, ob eine Mehrheit von Solidarvollmachten oder eine einzige Gesamtvollmacht geschaffen wurde.[1])

Das alte Handelsgesetzbuch erwähnt die Gesamtprokura oder Kollektivprokura, wie sie früher genannt wurde, an zwei Stellen, zunächst in Art. 41 Abs. 3, wo es die Statthaftigkeit der Kollektivprokura mit den Worten ausspricht:

> „Die Prokura kann mehreren Personen gemeinschaftlich verliehen werden (Kollektivprokura)";

und ferner in Art. 44 Abs. 2:

> „Bei einer Kollektivprokura hat jeder Prokurist der mit diesem Zusatze versehenen Firmazeichnung seinen Namen beizufügen".

Dagegen erwähnt das alte Handelsgesetzbuch noch nicht jene Abart der Gesamtprokura, die Vertretung eines Gesellschafters oder eines Vorstandsmitglieds der Aktiengesellschaft in Gemeinschaft

---

[1]) vgl. auch Seuffert, Arch. f. ziv. Prax. Bd. 12 Nr. 60.

mit einem Prokuristen. Diese kombinierte Vertretungsform ist erstmalig im neuen Handelsgesetzbuch in § 125 Abs. 3 u. § 232 Abs. 2 gesetzlich geregelt worden.

II. Die Gesamtprokura.

§ 4.

Begriff der Gesamtprokura.

Das Handelsgesetzbuch spricht im Abschn. 5 des 1. Buches, der von der Prokura und Handlungsvollmacht handelt, von der Gesamtprokura an zwei Stellen, zunächst über ihre Zulässigkeit:

> § 48 Abs. 2: Die Erteilung kann an mehrere Personen gemeinschaftlich erfolgen (Gesamtprokura);

sodann über die Eintragung der Gesamtprokura ins Handelsregister:

> § 53 Abs. 1 Satz 2: Ist die Prokura als Gesamtprokura erteilt, so muß auch dies zur Eintragung angemeldet werden.

Die Gesamtprokura ist demnach als eine Prokura anzusehen, deren Träger nicht eine einzelne Person ist, sondern eine Mehrheit von Personen, die nur durch gemeinschaftliches Handeln die gleichen rechtlichen Wirkungen zu erzeugen vermögen wie der Einzelprokurist durch selbständiges Handeln. Die Gesamtprokura ist also die Befugnis mehrerer, den Prinzipal gemeinsam im Umfange der Prokura zu berechtigen und verpflichten.

Düringer-Hachenburg definieren[1]: „Die Gesamtprokura ist eine volle Prokura, getragen durch eine Mehrheit von Personen, also keine Beschränkung der Prokura des einzelnen".[2]

Es wurde nämlich früher die Ansicht vertreten (so namentlich von Anschütz und von Völderndorff in ihren Kommentar zum allgem. deutschen Handelsgesetzbuch), daß die Zulassung einer kollektiven Prokuraerteilung einen gesetzlich sanktionierten Ausnahmefall vom Prinzip der Unbeschränkbarkeit der Prokura bedeute, daß das Institut so aufzufassen sei, als ob mehrere Prokuren vorhanden seien, deren jede für sich beschränkt ist, die sich aber gegenseitig ergänzen. Dieser Ansicht ist erstens entgegenzuhalten, daß hier nur eine einzige Prokura vorliegt, deren Träger zwar nicht ein einzelner ist, sondern eine Mehrheit von Personen; der

---

[1]) Düringer-Hachenburg Anm. 8 zu § 48.
[2]) vgl. auch RG. in JurW. 1898 Nr. 21 S. 482.

Teil der Prokura, den jeder einzelne besitzt, ist für sich allein völlig wertlos und gewährt keine Vertretungsbefugnis, diese ist erst beim gemeinsamen Handeln aller vorhanden. Und zweitens: Beschränkt wird zwar die Prokura ohne Zweifel, sofern sie mehreren gemeinschaftlich übertragen wird, indem der einzelne ohne Mitwirkung der anderen keine rechtsverbindlichen Handlungen vornehmen kann. Aber diese Beschränkung ist nur subjektiv, sie bezieht sich nur auf die Ausübung der Prokura, sie ist aber nicht objektiv, d. h. auf den Umfang bezüglich. An dem gesetzlich unbeschränkbaren Umfang der Prokura wird auch durch diese Bestimmung nicht das geringste geändert.

Wir kommen also zu folgendem Ergebnis: Die Gesamtprokura enthält eine subjektive Beschränkung der Prokura, deren Inhalt im übrigen der gleiche bleibt, sie ist eine Vollmacht gewissermaßen zu gesamter Hand.[3]) Die Gesamtprokuristen erscheinen zusammen als ein Prokurist.[4])

Es kann mehreren Personen auch in der Absicht Prokura verliehen werden, daß jede selbständig zu rechtsverbindlichem Handeln befugt sein soll; in diesem Falle liegt selbstverständlich keine Gesamtprokura vor. Wenn mehrere Personen als Prokuristen eines Geschäfts bezeichnet werden und es ist nicht klar, ob mehrere Einzelprokuren oder eine Gesamtprokura vorliegen, so ist es eine Tatfrage, wann das eine, wann das andere vorliegt. Eine Rechtsvermutung spricht für die Gesamtprokura nicht, ebensowenig aber für das Gegenteil.[5])

§ 5.

Bestellung der Gesamtprokura.

Die Bestellung der Gesamtprokura geschieht nach Analogie der einfachen Prokura. Es sind hier drei Fragen zu erörtern: Wer kann Prokura erteilen? Wem kann Prokura erteilt werden? und Wie wird Prokura erteilt?

I. Wer kann Prokura erteilen?

§ 48 Abs. 1 sagt: Die Prokura kann nur von dem Inhaber des Handelsgeschäfts oder seinem gesetzlichen Vertreter . . . erteilt werden.

---

[3]) Lehmann-Ring Anm. 10 zu § 48.

[4]) Karl Lehmann S. 219.

[5]) Lehmann-Ring Anm. 9 zu § 48; Behrend S. 368; Goldmann S. 223. Dagegen Bie S. 16: „Die Vermutung spricht im Zweifel gegen das Vorhandensein einer Gesamtprokura", und zwar will er diese Präsumtion daraus herleiten, daß das Gesetz die Gesamtprokura als Ausnahme, die Einzelprokura aber als Regel hinstellt.

Voraussetzung ist, daß der Inhaber Vollkaufmann ist; die Vorschriften über die Prokura (§§ 48—53) finden nach § 4 Abs. 1 auf Minderkaufleute keine Anwendung, Minderkaufleute können keine Prokura erteilen. Erteilt ein Minderkaufmann dennoch „Prokura", so ist die Prokurabestellung selbst nichtig, kann aber im Zweifel gemäß § 140 BGB. als generelle Handlungsvollmacht im Sinne des § 54 HGB. Gültigkeit haben. Eine Ausnahme wird gemacht, wenn der Minderkaufmann ins Handelsregister eingetragen ist. Diese — zu Unrecht erfolgte — Eintragung macht ihn zwar nicht zum Vollkaufmann, aber er gilt in zivilistischer Hinsicht als solcher, so daß die Beschränkungen für Minderkaufleute auf ihn keine Anwendung finden. Unter dieser Voraussetzung ist also auch die vom Minderkaufmann bestellte Prokura als eine rechtswirksame Prokura anzusehen.

Außer dem Einzelkaufmann kann Inhaber des Handelsgeschäfts auch eine juristische Person oder eine Handelsgesellschaft sein. Es können also auch die offene Handelsgesellschaft, die Kommanditgesellschaft, die Aktiengesellschaft, die Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder eine unter die Bestimmung des § 33 HGB. fallende juristische Person, oder das Reich, ein Bundesstaat oder ein inländischer Kommunalverband (§ 36 HGB.) Prokuristen bestellen. Nur den Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften ist die Bestellung von Prokuristen untersagt.[1])

Die Erteilung der Prokura kann nur durch den Inhaber selbst oder dessen gesetzlichen Vertreter erfolgen, Erteilung durch einen Bevollmächtigten ist ausgeschlossen.

Ist der Geschäftsinhaber unbeschränkt geschäftsfähig, so steht das Recht der Prokuraerteilung ihm allein zu.

Die von einem Geschäftsunfähigen erteilte Prokura ist nichtig (BGB. § 105), die von einem in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten einseitig erteilte Prokura ist unwirksam (BGB. § 111 Abs. 1). In diesen Fällen wird der Geschäftsinhaber von seinem gesetzlichen Vertreter vertreten. Es kommen hier in Betracht der Vater des Minderjährigen oder die Mutter, falls die elterliche Gewalt ganz auf sie übergegangen ist (BGB. §§ 1793, 1897), der Pfleger im Falle der §§ 1910, 1911 BGB., sofern er für sämtliche Vermögensangelegenheiten bestellt ist. Diese alle sind verpflichtet, vorher die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts einzuholen (BGB. §§ 1643, 1822 Nr. 11, 1831, 1915). Von dieser Genehmigung hängt die Gültigkeit der Prokuraerteilung ab. Eine ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erteilte Prokura ist rechts-

[1]) Reichsgesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften v. 1. 5. 1889 § 42 Abs. 2.

unwirksam, und zwar auch dann, wenn sie im Handelsregister eingetragen ist.[2])

Ist ein Minderjähriger, der das siebente Lebensjahr vollendet hat, von seinem gesetzlichen Vertreter mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zum selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts ermächtigt worden, so ist er für solche Rechtsgeschäfte unbeschränkt geschäftsfähig, welche der Geschäftsbetrieb mit sich bringt, ausgenommen Rechtsgeschäfte, zu denen der gesetzliche Vertreter der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf (BGB. § 112). Hierzu gehört nach § 1822 Nr. 11 BGB. auch die Erteilung der Prokura, wie wir schon oben gesehen haben. Der minderjährige selbständige Geschäftsinhaber bedarf also gleichfalls zur Prokuraerteilung der Ermächtigung seitens des gesetzlichen Vertreters und der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts.

Als Inhaber im Sinne des § 48 HGB. können auch die vertretungsberechtigten Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft und Kommanditgesellschaft Prokura erteilen. Ist im Gesellschaftsvertrag gemäß § 125 Abs. 2 HGB. eine Gesamtvertretung angeordnet, so können die zur Gesamtvertretung ermächtigten mehreren Gesellschafter nur gemeinsam einen Prokuristen bestellen. Ein Verstoß dagegen würde Unwirksamkeit der Bestellung nach sich ziehen. Ist im Gesellschaftsvertrag keine Gesamtvertretung angeordnet, so kann jeder einzelne vertretende Gesellschafter rechtswirksam Prokura erteilen, er ist aber verpflichtet, außer wenn Gefahr im Verzug ist (§ 116 Abs. 3 HGB), die Zustimmung aller übrigen geschäftsführenden Gesellschafter einzuholen (§ 116 HGB.). Jedoch berührt das Fehlen dieser Zustimmung nach § 126 HGB. die Wirksamkeit der Prokura Dritten gegenüber nicht, diese Vorschrift gilt nur im Verhältnis der Gesellschafter untereinander.

Zu den gesetzlichen Vertretern, welche die Prokurabestellung vorzunehmen haben, gehören der Vorstand der juristischen Person, das zuständige Organ des Reiches, des Bundesstaates oder des inländischen Kommunalverbandes, ferner die Komplementare der Kommanditgesellschaft auf Aktien, der Vorstand der Aktiengesellschaft und die Geschäftsführer der Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Ist für letztere eine Gesamtvertretung vorgeschrieben,[3]) so können auch hier die zur Gesamtvertretung Ermächtigten nur gemeinschaftlich rechtswirksam einen Prokuristen bestellen.

---

[2]) Düringer-Hachenburg Anm. 6 zu § 48; Planck Anm. 11 zu § 1822 BGB.; Staudinger S. 1248; and. A. Staub Anm. 4 zu § 48 HGB.

[3]) § 320 Abs. 2 in Verb. mit § 161 Abs. 2, § 116 Abs. 3 HGB.; § 332 HGB.; § 35 Reichsgesetz betr. die Gesellschaften m. b. H. v. 20. 4. 1892.

Im Innenverhältnis ist außerdem auch hier die Befugnis zur Erteilung einer Prokura noch an weitere Voraussetzungen geknüpft, ein Zuwiderhandeln hat nicht Unwirksamkeit der Prokura, sondern nur Schadensersatzansprüche gegen den Zuwiderhandelnden zur Folge. So sollen bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien sämtliche Komplementare zustimmen (§§ 320 Abs. 2, 161 Abs. 2, 116 HGB.). Der Vorstand einer Aktiengesellschaft soll nur nach Zustimmung des Aufsichtsrats, soweit nicht Gesellschaftsvertrag oder Generalversammlung eine andere Regelung treffen, einen Prokuristen bestellen (§ 238 HGB.). Der Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung soll die Zustimmung der Gesellschafter einholen (§§ 37 Abs. 2, 46 Nr. 7 zit. Gesetz).

In allen den eben besprochenen Fällen bleibt es sich gleich, ob es sich um die Bestellung einer Einzelprokura oder einer Gesamtprokura handelt.

Wir wenden uns jetzt der zweiten Frage zu:

II. Wem kann Prokura erteilt werden?

Das Handelsgesetzbuch enthält keine Bestimmung hierüber, Prokurist kann daher jeder sein, der nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches rechtswirksam als Stellvertreter fungieren kann. Es kann also jede geschäftsfähige physische Person Prokurist sein. Der Prokurist braucht auch nicht notwendig die volle Geschäftsfähigkeit zu haben, auch die in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten, also Minderjährige über sieben Jahre und die ihnen gleichgestellten, wegen Geistesschwäche, Verschwendung oder Trunksucht entmündigten oder nach § 1906 BGB. unter vorläufige Vormundschaft gestellten Personen (§ 114 BGB.) können Prokuristen sein, denn der Prokurist verpflichtet ja nicht sich aus den Verträgen, die er abschließt, sondern den Geschäftsinhaber, für den er zeichnet (§ 165 BGB.).

Nicht dagegen können Prokuristen sein die Geschäftsunfähigen, also Minderjährige unter sieben Jahren, derjenige, der sich in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befindet, sofern nicht der Zustand seiner Natur nach ein vorübergehender ist, ferner wer wegen Geisteskrankheit entmündigt ist (§ 104 BGB.).

Meist wird der Prokurist zugleich Handlungsgehilfe sein, aber die Erteilung an eine sonstige Person ist nicht ausgeschlossen, man denke z. B. an die Prokura der Ehegattin oder eines Gewerbegehilfen, z. B. eines Technikers.[4]) Es ist nicht erforderlich, daß der Prokurist in einem Dienstverhältnis zum Geschäftsinhaber

[4]) Staub Anm. 3 zu § 48 HGB.

steht, meistens wird allerdings das der Prokura zugrunde liegende Rechtsverhältnis ein Dienstvertrag sein.

Nicht können Prokuristen sein die vertretungsberechtigten Mitglieder der zu vertretenden Handelsgesellschaft und die Vorstandsmitglieder der zu vertretenden juristischen Person, da sie ja sich selbst Prokura erteilen müßten und die Eigenschaften von Prokurist und Prinzipal nicht in einer Person zusammentreffen dürfen.

Wohl aber können zu Prokuristen bestellt werden ein stiller Gesellschafter oder ein Kommanditist[5]) oder ein Mitglied der juristischen Person (z. B. ein Aktionär), ja sogar ein von der Vertretung der offenen Handelsgesellschaft ausgeschlossener Gesellschafter;[6]) letzteres wird allerdings von Staub[7]) bestritten.

Eine weitere Frage, ob ein Aufsichtsratsmitglied einer Aktiengesellschaft zugleich zum Prokuristen bestellt werden kann, muß wohl in sinngemäßer Auslegung des § 248 HGB. dahin beantwortet werden, daß eine solche Bestellung als ausgeschlossen zu betrachten ist, da es unzulässig ist, daß Aufsichtsamt und dauernde (§ 50 Abs. 2 HGB.) Geschäftsführung als Prokurist in einer Person vereinigt sind.[8])

Alle diejenigen, denen, wie wir eben gesehen haben, Einzelprokura erteilt werden kann, können auch zu Gesamtprokuristen bestellt werden.

Wir wenden uns jetzt der dritten Frage zu:

III. Wie wird Prokura erteilt?

und zwar im besonderen: Wie wird Gesamtprokura erteilt? Das Handelsgesetzbuch sagt lediglich „mittels ausdrücklicher Erklärung" (§ 48 HGB.), es sagt nicht, wie diese Erklärung zu lauten habe. Die im a. HGB. Art. 41 hervorgehobenen Erteilungsarten werden jetzt als Beispiele gelten können. Eine Gesamtprokura kann danach erteilt werden durch Erteilung einer ausdrücklich als Gesamtprokura bezeichneten Vollmacht an mehrere Personen, oder durch ausdrückliche Bezeichnung der mehreren Bevollmächtigten als Gesamtprokuristen, oder endlich durch die Ermächtigung, gemeinschaftlich die Firma des Prinzipals per procura zu zeichnen. Außerdem aber fällt jede andere Form darunter, die das Er-

---

[5]) Makower Anm. zu § 170 HGB.; Düringer-Hachenburg Anm. 7 zu § 48 HGB.; Staub Anm. 3 zu § 48 HGB.

[6]) Düringer-Hachenburg Anm. 7 zu § 48 HGB.; Makower § 48 III HGB.; Lehmann-Ring Anm. 6 zu § 48 HGB.

[7]) Staub Anm. 3 zu § 48, Anm. 4 zu § 125 HGB.

[8]) Dahmann S. 14.

fordernis der ausdrücklichen Erteilung erfüllt. Stillschweigendes Geschehenlassen aber genügt nicht, eine fortgesetzte Duldung des Zeichnens per procura kann eine Genehmigung der betreffenden Handlungen, aber niemals die Erteilung einer Prokura darstellen. Sonst ist über die Form der Erklärung nichts vorgeschrieben, sie kann mündlich oder schriftlich geschehen.

Die Gestaltung der Gesamtprokura kann eine verschiedene sein. Es kann das Zusammenhandeln aller Prokuristen oder einer bestimmten Anzahl von ihnen erfordert sein. Gewöhnlich werden je zwei von mehreren Gesamtprokuristen zu gemeinschaftlichem Handeln ermächtigt, jedoch können auch drei, vier, eine beliebige Anzahl vom Geschäftsinhaber bestimmt werden. Jedoch muß die Zahl der zu einer gültigen Zeichnung erforderlichen Gesamtprokuristen genau angegeben sein; es genügt nicht, wenn der Geschäftsinhaber sagt, ich bestelle A, B, C und D zu Prokuristen, von denen immer „einige" gemeinschaftlich meine Firma zeichnen können. Auch ist es nicht zulässig, daß die Zahl der Gesamtprokuristen für einen Teil der Geschäfte größer, für einen anderen geringer sein soll.

Da jeder Prinzipal beliebig viele Prokuristen bestellen kann, bleibt es ihm natürlich unbenommen, einer Person Einzelprokura und daneben mehreren anderen Personen Gesamtprokura zu erteilen. Das ist jedoch nur denkbar, wenn mindestens drei Prokuristen vorhanden sind. Dagegen ist es nicht zulässig, daß beim Vorhandensein von nur zwei Prokuristen der eine volle Prokura für sich allein, der andere nur mit dem ersteren zusammen Gesamtprokura erhält, so daß nur für den letzteren die Wirkungen der Gesamtprokura eintreten (sogen. halbseitige Gesamtprokura).[9] Hier liegt im Grunde Erteilung voller Prokura nur an den einen vor.

Unzulässig ist, daß der Prinzipal für die gewöhnlichen Geschäfte mehrere als Einzelprokuristen bestellt, für gewisse Geschäfte aber (z. B. Wechselzeichnung) ein gemeinschaftliches Handeln vorschreibt. Es wäre dies eine gesetzwidrige Beschränkung des Umfangs der Prokura und darum Dritten gegenüber unwirksam. Zulässig ist dagegen eine Gesamtprokura mit der Maßgabe, daß gegenüber bestimmten Personen Einzelprokura besteht. Eine derartige Erteilung der Prokura verstößt nicht gegen § 50 HGB., da sie im Verhältnis zur Gesamtprokura keine Beschränkung, sondern eine Erweiterung der Vertretungsmacht enthält, und da § 50 HGB. sich überhaupt nur auf die Beschränkung des Umfangs, nicht auf

---

[9] Lehmann-Ring Anm. 11 zu § 48 HGB.; Karl Lehmann S. 219; Bie S. 31.

die Verteilung der einheitlichen Vertretungsmacht auf mehrere Personen bezieht.[10])

§ 6.

Eintragung ins Handelsregister.

„Die Erteilung der Prokura ist von dem Inhaber des Handelsgeschäfts zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden. Ist die Prokura als Gesamtprokura erteilt, so muß auch dies zur Eintragung angemeldet werden" (§ 53 HGB.).

Die Anmeldung erfolgt erst nach der Erteilung; es handelt sich also regelmäßig um eine Kundgebung der erteilten Vollmacht im Sinne des § 171 BGB. Anmeldepflichtig ist der Geschäftsinhaber bezw. dessen gesetzlicher Vertreter. Die Anmeldung ist zunächst bei dem Registergericht der Hauptniederlassung und sodann der Zweigniederlassungen zu bewirken. Ist die Prokura nur auf die Hauptniederlassung beschränkt (§ 50 Abs. 3 HGB.), so ist sie bei der Zweigniederlassung nicht anzumelden.[1]) Ist sie nur für eine Zweigniederlassung erteilt, so erfolgt die Anmeldung lediglich bei der Registerbehörde der Zweigniederlassung.[2])

Der Anmeldepflichtige kann durch Ordnungsstrafen bis zu 300 Mk. zur Anmeldung angehalten werden (§ 14 HGB.). Andererseits ist aber Anmeldung und Eintragung für das Bestehen der Prokura nur von beweisender Kraft. Auch die nichteingetragene Prokura ist, soweit sie sonst gültig erteilt ist, rechtswirksam. Dagegen wird eine Prokura, deren Erteilung aus irgendeinem Grunde nichtig ist, auch durch Eintragung in das Handelsregister nicht wirksam.[3]) Die Eintragung hat also nur deklaratorische, nicht konstitutive Wirkung, die Bestimmungen des § 53 HGB. stellen sich nur als Ordnungsvorschriften dar.

Bei der Gesamtprokura sind die Gesamtprokuristen und die Eigenschaft der Prokura als Gesamtprokura anzugeben. Eine solche Eintragung würde etwa folgendermaßen lauten:

25. Mai 1905. Gesamtprokura ist erteilt:

a) dem Kaufmann Hermann Abendrot in Leipzig;
b) dem Chemiker Heinrich Güldner in Berlin;
c) dem Kaufmann Paul Schulze in Leipzig.

Jeder von ihnen darf die Gesellschaft nur in Gemeinschaft mit einem anderen Prokuristen vertreten.

---

[10]) Makower S. 171; vgl. RG. Bd. 24 S. 28.
[1]) Lehmann-Ring Anm. 10 zu § 13 HGB.
[2]) Lehmann-Ring Anm. 1 zu § 53 HGB.
[3]) vgl. oben S. 9.

Die Eintragung eines einzelnen Prokuristen als Gesamtprokuristen mit erst künftig zu bestellenden anderen Gesamtprokuristen ist unzulässig. Wird mehreren Personen Prokura in der Weise erteilt, daß sowohl ihnen zusammen wie einem von ihnen in Gemeinschaft mit einer noch zu bestellenden anderen Person Gesamtprokura zusteht, so sind die bereits Ernannten als Gesamtprokuristen einzutragen unter Fortlassung des Zusatzes über künftige Bestellung.[4])

Ist die Prokura als Gesamtprokura erteilt, wird aber als solche nicht angemeldet, so bestimmen sich die Wirkungen gegenüber Dritten nach § 15 HGB. Wußte der Dritte nichts von der Gesamtprokura, so muß er annehmen, daß jeder Prokurist für sich allein den Geschäftsinhaber in dem gesetzlichen Umfang zu vertreten hat.[5])

Eine weitere Ordnungsvorschrift finden wir in § 53 Abs. 2 HGB.:

„Der Prokurist hat die Firma nebst seiner Namensunterschrift bei dem Gerichte zu zeichnen".

Die Zeichnung des Prokuristen muß von diesem persönlich erfolgen, Stellvertretung ist ausgeschlossen. Für die Zeichnung genügt nicht, wie für die Zeichnung im Geschäftsverkehr, daß der etwa vorgedruckten oder gestempelten Firma der Name mit Prokurazusatz beigefügt wird, sondern sowohl die Firma wie der Name mit Prokurazusatz müssen von dem Prokuristen geschrieben werden. Die Zeichnung hat bei jedem Gericht zu erfolgen, bei dem die Prokura anzumelden ist.[6])

Bei Gesamtprokura ist nur nötig, daß jeder der Gesamtprokuristen einmal die Firma nebst seinem Namen zeichnet, sie brauchen die Zeichnung nicht in der kombinierten Form vorzunehmen. Bei letzterer Auffassung würde man, falls von mehreren Prokuristen immer je zwei zusammen zeichnen sollen, zu dem unpraktischen Resultat kommen, daß so viel Zeichnungen nötig wären, als Kombinationen möglich sind. Bei fünf Prokuristen z. B., die in gleicher Art zu je zweien Gesamtprokura erhalten, würde nach dieser Methode eine zwanzigfache Hinterlegung der Zeichnung erforderlich sein. Ein solch leerer Formalismus ist aber weder durch die Natur der Sache noch durch das Gesetz geboten.[7])

---

[4]) Makower S. 178; vgl. RG. Bd. 22 S. 59.
[5]) Düringer-Hachenburg Anm. 2 zu § 53 HGB.
[6]) Makower S. 179.
[7]) Lehmann Ring Anm. 2 zu § 53 HGB.; Bie S. 51 ff.

§ 7.

Umfang der Gesamtprokura.

Wir kommen nunmehr zu der Frage nach dem Umfang der Gesamtprokura. Dieser ist derselbe wie der gesetzlich festgesetzte, nach außen unbeschränkbare, positiv und negativ abgegrenzte Umfang der einfachen Prokura. Die Gesamtprokura ermächtigt also nach § 49 HGB. zu allen Arten von gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften und Rechtshandlungen, die der Betrieb irgendeines Handelsgewerbes mit sich bringt, ausgenommen allein die Veräußerung und Belastung von Grundstücken. Hierzu muß eine besondere Ermächtigung erteilt werden, sei es, daß diese ein für allemal oder im einzelnen Falle erteilt wird. Diese Sondervollmacht kann auch einem der Gesamtprokuristen für sich allein erteilt werden. Das Recht zum Erwerb wie zur Entlastung von Grundstücken ist dagegen in der Prokura mitenthalten. Im Gegensatz zur gewöhnlichen Handlungsvollmacht umfaßt die Prokura also namentlich auch das Recht zur Prozeßführung, Wechselzeichnung und Darlehnsaufnahme. Der Prokurist ist insbesondere auch ermächtigt zu Vergleichen, Erlassen, Versicherungsverträgen, Auskunftserteilungen, Entgegennahme von Willenserklärungen (z. B. Kündigungen). Die Prokura ermächtigt ferner auch zu Geschäften und Rechtshandlungen, die sich gegen Kommanditisten oder Aktionäre der eigenen Gesellschaft richten, z. B. bei der Einziehung rückständiger Einlagen. Der Prokurist kann Handlungsgehilfen anstellen, General- und Spezialhandlungsvollmachten erteilen, dagegen kann er weder seine Prokura übertragen noch eine neue Prokura erteilen (§§ 49, 48 Abs. 1, 52 Abs. 2 HGB.). Er ist weiter nicht nur zu gewöhnlichen Betriebsgeschäften, sondern auch zu außergewöhnlichen befugt, soweit sie überhaupt nur der Betrieb mit sich bringt; zum Verkauf des Handelsgeschäfts selbst oder zu Änderungen oder Löschung der Firma ist er nicht berechtigt. Dagegen kann der Prokurist den Geschäftsinhaber überall da nicht vertreten, wo das Gesetz dessen persönliches Handeln fordert, also nicht bei Unterzeichnung der Bilanz (§ 41 HGB.), bei den erforderlichen Anmeldungen und Zeichnungen zum Handelsregister (§§ 29, 12 HGB.) sowie bei Leistung der dem Geschäftsinhaber auferlegten Eide (§ 478 ZPO.).

Dieser Umfang der Prokura kann mit Wirkung gegen Dritte nicht beschränkt werden. Freilich bleibt damit das interne Verhältnis zwischen Prokuraerteiler und Prokurist unberührt. Im internen Verhältnis können sehr wohl der Tätigkeit des Prokuristen beliebige Grenzen gesetzt werden.

§ 8.

Gemeinsames Handeln der Gesamtprokuristen.

Nachdem wir eben gesehen haben, daß sich der Inhalt einer Gesamtprokura mit dem einer einfachen Prokura deckt, kommen wir jetzt zu einer sehr wichtigen Frage: Auf welche Weise kommen rechtsverbindliche Akte seitens der Gesamtprokuristen innerhalb des Umfangs ihrer Befugnisse zustande?

Dem Begriff und Wesen der Gesamtprokura entsprechend nur durch „gemeinsames Handeln". Was aber hierunter im einzelnen Fall zu verstehen ist, bedarf einer eingehenderen Untersuchung.

Im voraus ist zu bemerken, daß auch bei Gefahr im Verzug von dem Erfordernis des gemeinschaftlichen Handelns der Gesamtprokuristen keine Ausnahme gemacht wird, im Gegensatz zu den Gesellschaftern einer offenen Handelsgesellschaft, für die im Gesellschaftsvertrag Gesamtvertretung angeordnet ist. Diese dürfen, wie jetzt [1]) § 115 Abs. 2 HGB. ausdrücklich bestimmt, bei Gefahr im Verzug jeder selbständig handeln. Wie aus den Protokollen der Kommission zur Beratung eines allgem. deutschen Handelsgesetzbuches [2]) ersichtlich, wurde ein analoger Zusatz zu Art. 41 ADHGB., daß bei Gefahr im Verzug jeder einzelne der Gesamtprokuristen allein handeln dürfe, als zu bedenklich ausdrücklich abgelehnt. Auf demselben Standpunkt steht, wie gesagt, auch das neue Handelsgesetzbuch.

Da die Gesamtprokuristen zusammen als ein Prokurist erscheinen, sind die kraft der Prokura vorgenommenen Rechtsakte von allen gemeinsam vorzunehmen, d. h. so, daß alle an dem Rechtsakt mitwirken. Dies kann entweder gleichzeitig geschehen oder, soweit dies zulässig ist, nacheinander. Es genügt, daß einer das Geschäft abschließt in der Voraussicht, daß die anderen ihm beistimmen werden. Natürlich hängt davon die Gültigkeit des Geschäfts ab. Solange nicht sämtliche Gesamtprokuristen ihren übereinstimmenden Geschäftswillen erklärt haben, ist das Geschäft formell imperfekt. Geben dann die übrigen nachträglich ihre Genehmigung, so geschieht dies regelmäßig mit rückwirkender Kraft.[3])

Das Mitwirken braucht nicht gerade in gleicher Form zu erfolgen. Der eine kann das Wort führen, die anderen können zustimmen; der eine kann sprechen, die anderen können durch Gesten oder Schweigen ihre Zustimmung ausdrücken. Nur in den Fällen, in denen das Rechtsgeschäft eine bestimmte Form

[1]) vgl. Art. 100 ADHGB.
[2]) Prot. S. 949 ff.; vgl. Kremski S. 26.
[3]) Bie S. 41; Schülein S. 57; and. A. Hupka S. 371.

verlangt, müssen alle diese Form beobachten.[4]) Wo jedoch nicht formelle Erklärungen erforderlich sind, ist auch eine von jedem einzelnen Prokuristen abgegebene ausdrückliche Erklärung nicht erforderlich. In der Erteilung der Gesamtprokura liegt kein Grund, den Grundsatz, daß eine Willenserklärung auch durch konkludente Handlungen erfolgen könne, zu modifizieren. Es ist im einzelnen Fall zu untersuchen, ob eine Erklärung vorhanden, insbesondere ob in einer Handlung eine solche ausgesprochen zu finden ist.[5]) Jedoch ist es erforderlich, daß die von den Gesamtprokuristen abgegebene Willenserklärung als gemeinschaftliche auch nach außen erkennbar in die Erscheinung tritt. Die nachträgliche Zustimmung des einen Gesamtprokuristen zu einer verpflichtenden Erklärung des anderen muß dem Gegenkontrahenten gegenüber an den Tag gelegt werden, sie darf nicht ein Internum der Gesamtprokuristen bleiben.[6])

Der Beweis dafür, daß die Gesamtprokuristen nach Maßgabe der vom Geschäftsinhaber ihnen erteilten Gesamtprokura bei Abgabe der Willenserklärung zusammengewirkt haben, liegt demjenigen ob, welcher ein Recht auf die Willenserklärung stützt. Er hat in dem Beweis darzutun, worin die Mitwirkung bestanden hat. Eine allgemeine Behauptung, die von einem der Gesamtprokuristen ausgegangene Erklärung sei „mit Willen und Wissen" der übrigen abgegeben worden, genügt nicht. Insbesondere kann über eine solche allgemeine Behauptung, weil nicht genügend substantiiert, der Eid nicht zugeschoben werden.[7]) Denn damit würde die lediglich dem Richter zukommende Beurteilung, ob eine verbindliche Erklärung der Gesamtprokuristen abgegeben sei, der den Eid leistenden Partei völlig überlassen sein.[8])

Handelt nur einer oder nur ein Teil der Gesamtprokuristen im Namen des Prinzipals und treten die übrigen dem Geschäft nicht bei, so liegt die Sache ebenso wie im Fall einer Überschreitung des objektiven Umfangs der Prokuristenvollmacht. Wird also das Geschäft nicht nachträglich vom Prinzipal genehmigt, so erzeugt es für ihn keine Rechtswirkung. Es finden dann die allgemeinen Sätze über Vertretung ohne Vertretungsmacht (§§ 177 ff. BGB.) Anwendung. Die auf eigene Faust handelnden Gesamtprokuristen haften dem Dritten als falsi procuratores, sofern nicht der Dritte die Unselbständigkeit ihrer Vertretungsmacht kannte oder kennen mußte.[9])

---

[4]) vgl. ROHG. Bd. 12 S. 34, Bd. 17 S. 402.
[5]) ROHG. Bd. 17 S. 402.
[6]) RG. Bd. 40 S. 19.
[7]) ROHG. Bd. 17 S. 402.
[8]) Bie S. 42.
[9]) Hupka S. 374.

Die Gesamtprokura bezieht sich nur auf Stellvertretung im Handeln. Soweit die rechtlichen Folgen einer Willenserklärung durch Willensmängel oder durch die Kenntnis oder das Kennenmüssen gewisser Umstände beeinflußt werden und sonach gemäß § 166 BGB. nicht die Person des Vertretenen, sondern die des Vertreters in Betracht kommt, muß der auch nur bei einem der Gesamtprokuristen vorhandene Willensmangel oder das auch nur bei einem vorhandene Kennen oder Kennenmüssen der Umstände dem Inhaber des Handelsgeschäfts zugerechnet werden.[10])

Haben daher zwei Gesamtprokuristen im Namen des Prinzipals einen Rechtsakt vorgenommen und fällt auch nur einem hierbei ein betrügerisches Verhalten zur Last, so hat der Prinzipal diesen Betrug zu vertreten. Ist z. B. einem der Gesamtprokuristen beim Erwerb von Inhaberpapieren bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt, daß die Papiere dem Veräußerer nicht gehören, so nützt der gute Glaube der übrigen Gesamtprokuristen nichts, der Prinzipal erwirbt kein Eigentum an den Papieren.[11])

Da es dort, wo die Kenntnis einer Tatsache von Rechtserheblichkeit ist, genügt, daß auch nur einer der Gesamtprokuristen die Kenntnis erlangt hat, um sie dem Geschäftsinhaber zuzurechnen, ist der allgemeine Satz aufzustellen, daß Erklärungen Dritter dem einen von mehreren Gesamtprokuristen gegenüber wirksam abgegeben werden können.[12])

Ebenso erklärt das Reichsgericht[13]) im Anschluß an Staub[14]) die Protesterhebung gegenüber einem der Gesamtprokuristen für genügend.

Auch Zustellungen können in Anlehnung an § 171 Abs. 3 ZPO. und § 125 Abs. 2 Satz 3 HGB. sowie § 28 Abs. 2 BGB. an einen der Gesamtprokuristen allein erfolgen,[15]) während sie im Prozeß, da § 84 ZPO. auf sie nicht anwendbar ist, gemeinschaftlich auftreten.

§ 9.

Wann handelt einer der Gesamtprokuristen rechtswirksam allein?

Unter Umständen kann ein Gesamtprokurist den Geschäftsherrn rechtswirksam auch allein ohne Mitwirkung der übrigen

---

[10]) Goldmann S. 223.
[11]) Ritter S. 98.
[12]) Staub Anm. 5 zu § 48 HGB.
[13]) RG. Bd. 53. S. 231.
[14]) Staub, Komm. z. WO. § 35; Staub Anm. 12 zu § 232 HGB.
[15]) Lehmann-Ring Anm. 10 zu § 48 HGB.; vgl. OLG. Bd. 3 S. 122.

vertreten, nämlich dann, wenn er auf Grund einer ihm vom Prinzipal besonders erteilten Spezialvollmacht oder allgemeinen Handlungsvollmacht handelt.[1]) Denn dem Prinzipal ist es unbenommen, einem der Gesamtprokuristen eine solche zu erteilen. So kann z. B. der Prinzipal einem der Gesamtprokuristen die Entgegennahme von Börsenaufträgen in seinem Geschäftslokal allein überlassen. Dessen selbständige Handlungen in diesem Geschäftskreis binden alsdann den Prinzipal.[2])

Es ist auch möglich, daß einer der Gesamtprokuristen allein handelt auf Grund einer ihm von den übrigen erteilten Vollmacht. Die Zulässigkeit einer solchen Bevollmächtigung ist nicht unbestritten. Sie wird insbesondere verneint von Lehmann-Ring,[3]) Goldmann,[4]) und wurde verneint von Düringer-Hachenburg in der 1. Aufl. ihres Kommentars zum Handelsgesetzbuch. Für zulässig erklären jedoch die Bevollmächtigung eines Gesamtprokuristen durch die übrigen Staub,[5]) Makower[6]) und Düringer-Hachenburg in der 2. Aufl. von 1908.[7]) Letztere erklären hier ausdrücklich, die gegenteilige Ansicht der 1. Aufl. nicht aufrechterhalten zu können.

Die Zulässigkeit einer solchen Bevollmächtigung ergibt sich aus der Analogie der §§ 125 Abs. 2 Satz 2 und 232 Abs. 1 Satz 2 HGB. Mit Unrecht werden, wie Staub sagt, die Bestimmungen dieser Paragraphen als Ausnahmevorschriften für die offene Handelsgesellschaft und Aktiengesellschaft hingestellt und deshalb die Analogie als ausgeschlossen erklärt. Allein die hier aufgestellten Grundsätze haben schon früher gegolten, sie folgen nur den Regeln über die Handlungsvollmacht, und wenn sie im neuen Handelsgesetzbuch bei gesellschaftlichen Gesamtvertretungen besonders fixiert sind, nicht aber auch bei der Gesamtprokura, so geschah dies wohl, weil man es für zweifelhaft erachtete, ob diese Grundsätze sich auch dort aus der Natur der Sache von selbst ergeben. Nichts spricht aber für das Vorliegen einer Ausnahmevorschrift.[8]) Denn welcher Unterschied besteht zwischen den Gesamtvertretungen der §§ 125, 232 und der Gesamtprokura? Sie sind alle aus denselben Gründen eingeführt, nämlich um den Prinzipal gegen leichtfertige Handlungen eines einzelnen zu schützen. Wenn nun

---

[1]) Goldmann S. 223.
[2]) Staub Anm. 13 zu § 48 HGB.
[3]) Lehmann-Ring Anm. 10 zu § 48 HGB.
[4]) Goldmann S. 223.
[5]) Staub Anm. 13 zu § 48 HGB.
[6]) Makower S. 171 IVc.
[7]) Düringer-Hachenburg Anm. 10 zu § 48 HGB.
[8]) Staub Anm. 13 zu § 48 HGB.

dort die Bevollmächtigung eines einzelnen durch die übrigen ausdrücklich zugelassen wird, so ist es nicht einzusehen, warum bei der Gesamtprokura, die doch genau dieselben Zwecke verfolgt, nicht das gleiche gelten soll.

Ebenso wie jeder Einzelprokurist einer dritten Person Handlungsvollmacht erteilen kann, muß man diese Befugnis auch den Gesamtprokuristen in ihrer Gesamtheit zusprechen. Wenn nun aber die Gesamtprokuristen einer beliebigen dritten Person Handlungsvollmacht erteilen können, warum soll es ihnen dann nicht um so mehr gestattet sein, einen aus ihrer Mitte zur Vornahme bestimmter Geschäfte oder bestimmter Arten von Geschäften zu bevollmächtigen? Denn in erster Linie sind sie doch berufen, den Prinzipal zu vertreten, während sich andernfalls der Prinzipal die Vertretung durch einen ihm vielleicht ganz fernstehenden Dritten mittelbar gefallen lassen muß. Dem steht auch § 181 BGB. nicht entgegen. Denn in diesem ist ein Verbot, als einer von mehreren Gesamtbevollmächtigten mit sich allein ein Rechtsgeschäft zu schließen, nicht zu finden.[9]) Auf die Vollmachtserteilung bezieht sich auch das Verbot des § 181 BGB. schon um deswillen nicht, weil im Regelfall des einzelnen Vertreters eine Bevollmächtigung an sich selbst nicht denkbar ist und der Akt der Vollmachtserteilung an einen Gesamtprokuristen irgendwelche, eine Kollisionsgefahr hervorrufende Vermögensänderung nicht in sich schließt.[10])

Die Prokura selbst kann natürlich nicht an einen der Gesamtprokuristen übertragen werden (§ 52 HGB.), und auch die Erteilung einer Generalhandlungsvollmacht wird, als dem Zweck der Gesamtprokura widersprechend, nicht statthaft sein. Aber zur Vornahme bestimmter einzelner Geschäfte oder bestimmter Arten von Geschäften können die Gesamtprokuristen sehr wohl einzelne von ihnen bevollmächtigen, indessen nur innerhalb der Grenzen einer Handlungsvollmacht; unzulässig wäre es z. B., wenn einer von den übrigen ermächtigt würde, Wechsel zu zeichnen.

Schließlich kann es auch der Fall sein, daß der allein handelnde Gesamtprokurist kraft Gesetzes zu der einzelnen in Frage kommenden Handlung bevollmächtigt ist. Nämlich dann, wenn er als Handlungsreisender oder Angestellter in einem Laden oder offenen Warenlager tätig ist. Dann gelten für ihn die gesetzlichen Vollmachten der §§ 55, 56 HGB.

In allen diesen Fällen jedoch handelt der Gesamtprokurist nicht als solcher, sondern als Bevollmächtigter im gewöhnlichen

[9]) Makower S. 171.
[10]) Düringer-Hachenburg Anm. 9 zu § 48 HGB.

Sinne. Er hat sich deshalb bei der Zeichnung auch jedes eine Prokura andeutenden Zusatzes zu enthalten, er hat mit einem das Vollmachtsverhältnis ausdrückendem Zusatze zu zeichnen (§ 57 HGG.).

§ 10.

Zeichnung der Gesamtprokuristen.

Nach § 51 HGB. hat der Prokurist in der Weise zu zeichnen, daß er der Firma seinen Namen mit einem die Prokura andeutenden Zusatze beifügt. Im alten Handelsgesetzbuch fand sich für die Gesamtprokuristen noch folgender Zusatz: „Bei einer Kollektivprokura hat jeder Prokurist der mit diesem Zusatz versehenen Firmenzeichnung seinen Namen beizufügen" (Art. 44 Abs. 2 ADHGB.). Dieser Zusatz ist im neuen Handelsgesetzbuch als selbstverständlich weggelassen worden.

Der § 51 HGB. enthält nur eine Ordnungsvorschrift, einen „Wunsch des Gesetzgebers", wie Thöl sagt. Die Nichtbeobachtung ändert an den Wirkungen der Willenserklärung nichts. Der Prinzipal wird trotzdem berechtigt und verpflichtet, sofern die allgemeinen Voraussetzungen der Stellvertretung aus § 164 BGB. zutreffen. Das gilt nicht nur, wenn der die Prokura andeutende Zusatz fehlt, die Gesamtprokuristen also lediglich zur Firma ihre Namen setzen, sondern auch dann, wenn sie unter Weglassung der Firma nur ihre Namen zeichnen, sofern nur aus den Umständen hervorgeht, daß sie als Prokuristen des Prinzipals handeln, z. B. wenn der Vordruck der Firma sich am Kopf des Schriftstücks befindet. Nicht weglassen dürfen jedoch die Prokuristen die Firma bei Wechselzeichnungen, da sie sonst selbst berechtigt und verpflichtet würden. Die Firma selbst brauchen sie aber nicht zu schreiben, diese kann vorgedruckt oder gestempelt sein.

Die Art, in der die Namen der Gesamtprokuristen der Firma beigefügt werden, ist gleichgültig. Regelmäßig wird die Firma vorangesetzt und die Namen der Prokuristen unter voller oder abgekürzter Hervorhebung der Prokura („per Procura", „per P.", „p. p.") angefügt. Nichts steht aber im Wege, die Namen der Prokuristen zuerst und hinterher die Firma zu zeichnen.

Eine Hervorhebung, daß die Prokura Gesamtprokura sei, ist weder notwendig noch üblich; daß eine Gesamtprokura vorliegt, zeigt schon die mehrfache Unterschrift. Die Zeichnung einer Gesamtprokura gestaltet sich demnach etwa wie folgt:

Allgemeine Deutsche Kreditanstalt.
p. p. M. Meier. E. Fischer.

Sich darüber zu streiten, ob der die Prokura andeutende Zusatz wie oben den Namen der Prokuristen beizufügen, oder ob

er der Firma vor- oder nachzustellen sei, ist zwecklos, alle diese Zeichnungsmöglichkeiten entsprechen den Erfordernissen des § 51 HGB. Es kommt nur darauf an, daß der Wille, eine Erklärung für den Geschäftsinhaber auf Grund der Prokura abzugeben, zum Ausdruck gekommen ist.

§ 11.

Aufhebung der Gesamtprokura.

Wie die Erteilung und jede Änderung in der Zusammensetzung ist auch das Erlöschen der Gesamtprokura zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden (§ 53 Abs. 3 HGB.).

Wann aber erlischt nun eine Gesamtprokura? Zunächst in allen den Fällen, in denen auch die Einzelprokura erlischt, also vor allem durch einseitigen, jederzeit möglichen Widerruf seitens des Prokuraerteilers (§ 52 Abs. 1 HGB.). Die Prokuristen ihrerseits dagegen können die Vollmacht nicht „kündigen", da die Vollmachtserteilung ein einseitiges Rechtsgeschäft ist. Sie können nur durch Kündigung des internen Verhältnisses mit diesem auch ihre Vollmacht zum Erlöschen bringen (§ 168 BGB.). Weiter erlischt die Gesamtprokura mit der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Geschäftsinhabers, mit der Einstellung des Gewerbebetriebes[1]) und mit der Veräußerung des Geschäfts.[2])

Außer in diesen allgemeinen Fällen erlischt die Gesamtprokura auch durch den Tod oder das Ausscheiden eines der Gesamtprokuristen. Jedoch nur dann, wenn die übrigbleibenden nicht mehr in der vorschriftsmäßigen Anzahl zu zeichnen imstande sind. Demgemäß bleibt die Gesamtprokura bestehen, wenn z. B. von fünf Trägern derselben, von denen immer drei gemeinsam zur Vertretung der Firma befugt sind, zwei sterben oder sonst ausscheiden. Nicht dagegen erlischt die Prokura durch den Tod des Inhabers des Handelsgeschäfts (§ 52 Abs. 3 HGB.).

Schließlich gilt auch die Umwandlung einer Gesamtprokura in Einzelprokuren als Aufhebung der Gesamtprokura. Diese Umwandlung kann entweder ausdrücklich geschehen oder auch durch konkludente Handlungen, wenn der Geschäftsherr sich so verhält, daß der Dritte in den Glauben versetzt werden konnte, der Gesamtprokurist sei voller Prokurist,[3]) z. B. wenn der Prinzipal duldet, daß einer der Gesamprokuristen sich fortgesetzt als Einzelprokurist geriert.[4])

---

[1]) RG. Bd. 12 S. 11.

[2]) OLG. Bd. 11 S. 378; and. A. Makower S. 177.

[3]) Lehmann-Ring Anm. 13 zu § 48 HGB.; ebenso Makower S. 335; RG. Bd. 5 S. 17.

[4]) Staub Anm. 14 zu § 48 HGB.

§ 12.

Verhältnis der Gesamtprokuristen zueinander.

Die Bedeutung der Gesamtprokura liegt in der Geschäftsführung nach außen, in der Eingehung von Rechtsgeschäften mit Dritten nicht aber in der inneren Geschäftsverwaltung, die nicht auf die Eingehung von Rechtsgeschäften mit Dritten gerichtet ist. Deshalb sind die Gesamtprokuristen, soweit ein Handeln Dritten gegenüber nicht in Frage kommt, keineswegs voneinander abhängig und zu gemeinsamen Handeln verbunden. Sind z. B. vom Prinzipal Befehle einzuholen oder Berichte zu erstatten, Buchungen vorzunehmen, Journale zu führen, Erkundigungen einzuziehen, so ist unnötig, daß alle Gesamtprokuristen handeln. Es genügt das Handeln eines von ihnen. Nicht anders liegt die Sache, wenn Gelder an den Prinzipal abzuführen sind. Auch das kann und wird regelmäßig durch einen der Gesamtprokuristen allein besorgt werden.[1]) Es darf also der eine der Gesamtprokuristen solche Angelegenheiten dem anderen überlassen, ohne ihn überwachen zu müssen und ohne ersatzpflichtig zu werden, wenn der andere sich Unregelmäßigkeiten zuschulden kommen läßt.

Betreffs der Vertretung der Gesamtprokuristen gegenüber Dritten, kann vom Prinzipal angeordnet werden, daß alle Gesamtprokuristen einig sein müssen, um eine Zeichnung der Firma vorzunehmen, oder auch, daß sich die Minderheit der Mehrheit zu fügen habe usw. Gesetzliche Vorschriften existieren hierüber ebenfalls nicht, und alle derartigen Anordnungen haben für den Dritten keine Wirkung; für diesen entscheidet lediglich, ob die Gesamtheit gehandelt hat oder nicht.[2])

§ 13.

Verhältnis der Gesamtprokuristen zum Prinzipal.

Über das innere Verhältnis der Gesamtprokuristen zum Prinzipal bestimmt das Gesetz nichts. Die beiderseitigen Rechte und Pflichten regelt also der freie, formlose Vertrag zwischen den Prokuristen und dem Prokuraerteiler. Der Vertrag wird meistens ein Dienstvertrag sein, es können aber auch Auftrag, Werkvertrag oder Gesellschaftsverhältnis die Grundlage der Prokura bilden. Bei allen diesen Verhältnissen kommen die betreffenden Vorschriften des bürgerlichen Rechts zur Anwendung.

---

[1]) OLG. Bd. 7 S. 381.
[2]) Bie S. 56.

Stets ist jedoch das innere Verhältnis, der Auftrag, streng zu trennen von dem äußeren, der Vollmacht. Letztere kann über ersteren hinausgehen. So sind z. B. die Gesamtprokuristen zwar kraft Gesetzes zur Wechselzeichnung bevollmächtigt, aber der Prinzipal kann ihnen dies untersagen. Handeln sie dann dem Verbot zuwider, so wird der Prinzipal aus dem Wechsel verpflichtet und kann dem Dritten Einwendungen[1]) nicht entgegensetzen, aber die Gesamtprokuristen haften für Ersatz des ganzen Schadens, der dem Prinzipal aus der Nichtachtung seines Verbotes erwächst.

III. Der Gesamtprokura ähnliche Fälle.

§ 14.

Allgemeines.

Eine Abart der Gesamtprokura finden wir im Handelsgesetzbuch geregelt in den §§ 125 Abs. 3 und 232 Abs. 2. In ersterem Fall handelt es sich um die Vertretung einer offenen Handelsgesellschaft durch einen Gesellschafter in Gemeinschaft mit einem Prokuristen, in letzterem um die Vertretung einer Aktiengesellschaft durch ein Vorstandsmitglied gleichfalls in Gemeinschaft mit einem Prokuristen.

Wie bei der Gesamtprokura sollen auch bei der kombinierten Vertretungsform dieser Paragraphen die mehreren Teilhaber der Gesamtvertretung einander je nach der im Einzelfalle bestimmten Zusammensetzung in Verhinderungsfällen vertreten. Inhaltlich zeigen beide Vertretungsformen dieselben charakteristischen Merkmale. Wie bei der Gesamtprokura findet auch bei der zusammengesetzten Vertretungsmacht der §§ 125 Abs. 3 und 232 Abs. 2 eine Beschränkung der Befugnisse statt, insofern als an die Stelle des zum alleinigen Handeln Berechtigten eine Mehrheit von Personen tritt. Zweck und Grund der Einrichtung einer derartigen kombinierten Vertretungsform ist derselbe wie bei der Gesamtprokura, sie dient als Schutz gegen die oft gefährliche Einzelvertretung eines dazu nicht in vollem Maße qualifizierten Kaufmanns und ist eingeführt im Interesse der Gesellschaften, um störende Unterbrechungen im Betrieb einer Firma, die durch etwaige Verhinderungen eines der Gesellschafter bezw. Vorstandsmitglieder

---

[1]) Es sei denn, daß ihm unter Umständen die Einrede der Arglist (§ 826 BGB.) zusteht.

eintreten können, durch Bestellung von Ersatzvertretern zu vermeiden.

Da nach dem früheren Recht der Gesetzgeber sich weder für noch gegen eine solche kombinierte Vertretungsform ausgesprochen hatte, waren in der Literatur die Meinungen über das „zulässig" oder „nicht zulässig" sehr geteilt. Diesem Streit wurde ein Ende gemacht durch die gesetzliche Regelung und Aufnahme der kombinierten Vertretungsform in die §§ 125 Abs. 3 und 232 Abs. 2 HGB., womit dieser von den handelsrechtlichen Gesellschaften so häufig schon früher angeordneten Vertretungsart die rechtliche Sanktion erteilt wurde.

Die Anordnung der Gesamtvertretung eines Gesellschafters mit einem (oder auch mehreren) Prokuristen ist, wie sich aus dem Zwischensatz des § 125 Abs. 3 „wenn nicht mehrere zusammenhandeln" ergibt, nur für den Fall zulässig, daß daneben auch eine Gesamtvertretung durch mehrere Gesellschafter angeordnet ist. Auch für die Gesamtvertretung eines Vorstandsmitglieds einer Aktiengesellschaft mit einem Prokuristen ist das Vorhandensein eines mehrgliedrigen Vorstandes die notwendige Voraussetzung, wie das aus dem Wortlaut des § 232 Abs. 2: „Steht nicht jedem einzelnen Vorstandsmitgliede die selbständige Vertretung der Gesellschaft nach dem Gesellschaftsvertrage zu . . ." ersichtlich ist. Nur subsidiär neben einer bestehenden Gesamtvertretung der Gesellschafter bezw. Vorstandsmitglieder ist eine solche kombinierte Vertretungsform zulässig. Nicht dagegen ist es z. B. angängig, dem alleinigen Vorstandsmitgliede die Beschränkung aufzuerlegen, daß er nur mit einem Prokuristen zusammen die Gesellschaft vertreten könne. Denn damit würde die volle Vertretungsmacht, die das Gesetz dem Vorstand zuweist, ihm genommen werden. Ebensowenig würde es angehen, falls jeder der Vorstandsmitglieder Einzelvertretung hätte, die Mitwirkung eines Prokuristen zu fordern.

§ 15.

Anordnung und Umfang der kombinierten Vertretungsmacht der §§ 125 Abs. 3 und 232 Abs. 2 HGB.

Die Anordnung einer Gesamtvertretung durch Gesellschafter und Prokurist muß im Gesellschaftsvertrag getroffen sein, und zwar entweder im ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder in einem späteren Vertrag aller Gesellschafter.

Bei einer Aktiengesellschaft muß die Gesamtvertretung eines Vorstandsmitgliedes mit einem Prokuristen in den Satzungen vorgesehen sein, andererseits kann aber auch durch die Satzung

der Aufsichtsrat ermächtigt sein, die Vertretungsmacht einzelner Vorstandsmitglieder dahin zu erweitern, daß sie nicht, wie andernfalls, an die Mitwirkung anderer Vorstandsmitglieder, sondern nur an die Mitwirkung eines Prokuristen gebunden sind. Eine derartige Satzungsbestimmung und auch die etwaige Anordnung des Aufsichtsrates sind in das Handelsregister einzutragen.

Wir kommen zum Schluß noch zu der sehr bestrittenen Frage nach dem Umfange der kombinierten Vertretungsmacht, zu der Frage, ob die auf Grund der §§ 125 Abs. 3 und 232 Abs. 2 HGB. firmierenden Personen bei ihrer Tätigkeit den der Prokura zustehenden Wirkungskreis innezuhalten haben, oder ob ihnen durch Übertragung dieser Gesamtvertretungsmacht zugleich auch weitergehende Befugnisse erteilt sind?

Lehmann-Ring,[1]) Staub[2]) und andere verlangen, gestützt auf die Unbeschränkbarkeit der Vertretungsmacht des Gesellschafters bezw. Vorstandsmitgliedes einer Aktiengesellschaft, für das vereinte Handeln von Gesellschafter und Prokurist die Befugnisse, die der nicht subjektiv beschränkte Gesellschafter haben würde.

Daß diese Ansicht nicht der Absicht des Gesetzgebers entspricht, ersehen wir aus der Denkschrift[3]) zum 1. Entw. eines Handelsgesetzbuches, wo es heißt: „Daß der Umfang der gemeinschaftlichen Vertretungsbefugnisse des Gesellschafters und des Prokuristen sich nach dem Umfang der Vollmacht des letzteren richtet, bedarf keiner besonderen Hervorhebung".

Eine Vermittlung beider Ansichten versucht Makower,[4]) indem er zwar zugibt, daß sich der Umfang der gemeinsamen Vertretungsmacht nach dem Umfang der Vollmacht des Prokuristen als der weniger weitreichenden richtet. Aber seiner Ansicht nach liegt in der Ermächtigung des Prokuristen, mit einem Gesellschafter die Gesellschaft zu vertreten, in der Regel zugleich die Erteilung der besonderen Befugnis zur Mitwirkung bei Vornahme solcher Rechtsgeschäfte, die jeder Gesellschafter, wenn er allein zur Vertretung ermächtigt wäre, kraft seiner Vertretungsmacht vorzunehmen berechtigt wäre.

Jedoch auch diese Ansicht kann nicht gebilligt werden.[5]) Dagegen ist es jedenfalls zulässig, im Gesellschaftsvertrag oder Statut diese Erweiterung ausdrücklich zu bestimmen. Auch können natürlich

---

[1]) Lehmann-Ring Anm. 11 zu § 125 HGB.
[2]) Staub Anm. 13 zu § 125 HGB.
[3]) Denkschr. S. 92.
[4]) Makower S. 337 Anm. IV d zu § 125 HGB.
[5]) Düringer-Hachenburg Anm. 3 zu § 50 HGB.

sämtliche vertretungsberechtigte Gesellschafter oder Vorstandsmitglieder dem Prokuristen die weitergehenden Befugnisse erteilen.

Es liegt auch kein praktisches Bedürfnis vor, die kombinierte Vertretungsmacht in der oben angegebenen Weise auszudehnen. In den meisten Fällen wird sich die gemeinsame Vertretungstätigkeit in den Grenzen der Prokura bewegen. Und da ebenso notwendigerweise Gesamtvertretung der Gesellschafter bezw. Vorstandsmitglieder besteht, ist der betreffende Gesellschafter auch unbeschränkt in seiner Vertretungsmacht, da er alle den Wirkungskreis der Prokura überschreitende Vertretungshandlungen mit den ihm beigeordneten Mitgesellschaftern ausüben kann.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.